

## Crise do processo

EDSON PRATA

Prof. Dir. Processual Civil — Universidade de Uberaba — MG

Dentre as causas determinantes da “crise do processo”, a que mais graves consequências traz para as partes é a relacionada com a extinção do processo, pela possibilidade de agravar a situação financeira do litigante e tornar a composição do litígio sumamente onerosa, talvez até impossível de ser posteriormente suportada.

No gênero “crise do processo”, a extinção não se refere ao processo findo, que já não podia continuar porque nada mais havia a fazer, mas ao processo inacabado, que, normalmente, deveria prosseguir, mas que, pelo contrário, em virtude de determinado evento, não pode. Que o processo não pode prosseguir significa que nem as partes nem o juiz podem mais cumprir os atos que compririam se não houvesse surgido a causa da extinção.

A extinção do processo impede a composição da lide, solicitada ao Poder Judiciário pelo autor. As causas impeditivas que acabam com o processo, cortando-lhe a marcha no início, no meio ou no fim do caminho, são as mais variadas, conforme se observa no contexto do art. 267 e outros do CPC.

O Código de 1939 tratava da matéria com o título de **absolvição da instância**, terminologia abandonada pelo legislador atual, dada a equívoca significação do vocábulo “instância”, como anteriormente afirmamos.

Ingressemos no tema invertendo a ordem do estudo e falando na sentença que coloca fim no processo antes do momento inicialmente desejado pelo autor, com o conseqüente desatendimento do pedido de composição da lide.

Classificam-se as sentenças em terminativas e definitivas. Aquelas “põem fim ao processo, sem lhe resolverem, entretanto, o mérito”. São definitivas as sentenças “que decidem o mérito da causa, no todo ou em parte”.

São os casos de sentenças terminativas os previstos no art. 267, no qual se catalogam os motivos de extinção do processo sem a solução do mérito. São definitivas as sentenças relacionadas com os incisos do art. 269.

Pelo novo sistema do Código, que extinguiu o agravo de petição cabível contra sentenças terminativas, para ambas as classes de sentença o legislador previu o recurso de apelação.

Acrescente-se, a título do esclarecimento, que o término da lide, pela extinção do processo, não se caracteriza como decisão, mas como sentença. Esta explicação é importante, porque a decisão não cabe apelação, mas agravo de instrumento (art. 552). Na sentença o juiz põe termo ao processo (art. 162, § 1.º), enquanto que na decisão o juiz "resolve questão incidente" (art. 162, § 2.º).

Assim, proferindo sentença terminativa, o juiz extingue o processo; se proferir definitiva, a extinção será da ação. A terminativa permite a volta da parte, renovando a ação (art. 268), enquanto a definitiva coloca fim à ação, que não se repetirá, à vista de proibição legal.

A primeira distinção que nos compete fazer, de início, vem nos arts. 267 e 269, quando o Código classifica a extinção do processo em duas categorias básicas: sem julgamento do mérito e com julgamento do mérito.

Ocorrerá a extinção **sem julgamento do mérito**: "I — quando o juiz indeferir a petição inicial; II — quando ficar parado durante mais de 1 ano por negligência das partes; III — quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir o autor abandonar a causa por mais de 30 dias; IV — quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; V — quando o juiz acolher alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada; VI — quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual; VII — pelo compromisso arbitral; VIII — quando o autor desistir da ação; IX — quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal; X — quando ocorrer confusão entre autor e réu; XI — nos demais casos prescritos neste Código". Extingue-se o processo **com julgamento do mérito**: "I — quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor; II — quando o réu reconhecer a procedência do pedido; III — quando as partes transigirem; IV — quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição; V — quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação".

Chiovenda classifica os modos de extinção do processo em dois tipos: normal e excepcional (ou anormal). Normal ocorre com o julgamento da lide, após o procedimento pleno, através da sentença; anormais serão os casos de extinção do processo sem julgamento do mérito. Extinção com julgamento do mérito também será do tipo normal.

Escritores há que distinguem, ainda, o término normal do processo em **sentenças de forma e sentenças de mérito**, sendo estas as que examinam o fundo da questão, o pedido, decidindo a lide, enfim; naquelas o juiz se abstém de conhecer o fundo da causa, da lide, da relação jurídica substancial, extingue o processo. "Mas se a relação processual pode extinguir-se mediante sentença sem ter atingido o seu fim, pode também suceder: a) o caso inverso, isto é, que atinja substancialmente o seu fim, à custa não de pronúncia do juiz, mas de ato processual das partes — composição amigável da lide; b) que termine por ato das partes sem ter realizado o seu fim substancial, o que se verifica no caso de renúncia aos atos do juízo; c) que se extinga sem um ato que lhe ponha termo: é o caso de extinção por inatividade das partes (perempção). Todas estas hipóteses configuram modos, mais ou menos **anormais**, de extinção da relação processual. Contrapõem-se à sentença definitiva (sentença de mérito), que representa o termo **normal**, o termo conforme ao destino do processo".

São, de acordo com o art. 267, modos anormais de extinção por processo, **por ato do juiz**: o indeferimento da petição inicial, a paralisação do processo por mais de 1 ano por negligência das partes, a paralisação por mais de 30 dias por abandono

da causa, a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a perempção, a litispendência, a coisa julgada, a impossibilidade jurídica, a ilegitimidade das partes, a falta de interesse processual, a intransmissibilidade da ação por disposição legal, a confusão do direito das partes; **por ato das partes**: o compromisso arbitral, a desistência da ação.

A extinção normal do processo corresponde à morte natural; a extinção anormal corresponde à morte violenta.

Façamos, agora, uma análise, ainda que superficial, dos motivos da extinção do processo.

## ARTIGO 267 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

**I — Quando o juiz indeferir a petição inicial**: o processo, como é sabido, inicia-se com o despacho da petição inicial, antes da autuação, portanto. Indeferindo a peça vestibular, o juiz tolhe o segundo passo do autor, que consiste na citação do réu. Petição e documentos retornam às suas mãos. Não se forma a relação processual, extinguindo-se o processo mesmo antes que sua existência origine qualquer efeito para a parte contrária.

A extinção, neste caso, é mais recusa de formação do processo e menos extinção propriamente dita.

**II — Quando ficar parado durante mais de um ano por negligência das partes**: aparentemente, parece que o legislador queria dizer autor onde escreveu partes, tendo em consideração que a negligência do réu recebe punição diferente, qual seja, a determinação de continuação do feito, precluindo seu direito de realizar o ato que lhe era facultado. O texto legal, todavia, reafirma que a punição se destina mesmo às partes, e não simplesmente ao autor, quando esclarece, no § 2.º, que "as partes pagarão proporcionalmente as custas", após a determinação do arquivamento do processo pelo juiz. De qualquer forma, entretanto, punido de fato será o autor, dado o sistema de pagamento antecipado acolhido pelo Código (art. 19). Se se obedecesse mesmo ao sistema de proporcionalidade, o autor acabaria se ressarcindo de despesas antes efetuadas.

Mas feliz a redação do Código de Processo Civil italiano (art. 310), que determina que "as custas do processo extinto correrão por conta das partes que as tenham antecipado".

Idêntica a disposição da "Ley de Enjuiciamiento Civil" (art. 414). O Código de Processo Civil francês manda que as custas sejam suportadas pelo autor (art. 401), com o que se manifesta de acordo Jaime Guasp, alegando que, sendo o autor o principal interessado na decisão do litígio, pois foi ele quem o provocou, pesa sobre ele, em maior grau, o ônus do impulso processual.

Negligência significa omissão, descuido no cumprimento do encargo ou obrigação, desleixo, desmazelo. A lei refere-se à negligência apenas da parte. Se o processo ficar parado aguardando providência do juiz ou do cartório, por mais de um ano, sem que as partes reclamem, não há motivo para a penalidade, evidentemente.

Consideram-se parados, para este efeito, os processos **dependentes de habilitação** ou de outro incidente, se tiver decorrido mais de um ano **sem que as partes hajam promovido os respectivos termos**.

**III — Quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 dias**: a falta de diligência do autor é

severamente punida pela lei, de vez que fica sujeito ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios. Não poderá, inclusive, intentar de novo a ação sem pagar ou depositar em cartório, com antecedência, referidas parcelas (art. 28). Os honorários serão fixados entre 10% e 20% (art. 20, § 3.º), isto porque a lei não autoriza a condenação em menor parcela, mesmo quando findar o processo sem julgamento do mérito.

A iniciativa do arquivamento não fica ao sabor do réu, permitindo-se ao juiz, de ofício, determiná-la. O juiz não poderá mais simplesmente mandar arquivar os autos, ou guardá-los no arquivo, como fazia durante a vigência de Código de 1939.

**IV — Quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo:** a matéria vem tratada no art. 301. Não prosseguirá o processo quando o juiz verificar: 1) inexistência ou nulidade da citação; 2) incompetência absoluta do juízo; 3) inépcia da petição inicial; 4) conexão com outra ação anteriormente ajuizada; 5) incapacidade da parte; 6) defeito de representação ou falta de autorização.

Inepta é a petição inicial quando: "I — lhe faltar pedido ou causa a pedir; II — da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão; III — o pedido for juridicamente impossível; IV — contiver pedidos incompatíveis entre si" (art. 295, parágrafo único).

Tanto nos casos previstos neste inciso como nos ns. V e VI, o juiz poderá determinar de ofício o arquivamento do processo, respondendo o réu pelas custas de retardamento se não alegar o fato em tempo hábil. A penalidade estipulada para o réu assenta-se no dever de lealdade das partes com a justiça, razão pela qual o réu se obriga a nada esconder ou ignorar propositadamente em sua defesa.

Ensina Chiovenda que pressupostos processuais são os requisitos necessários para obter uma pronúncia qualquer, favorável ou desfavorável, sobre o pedido. Distingue os pressupostos das condições de ação, afirmando que estas abrangem os requisitos necessários para obter sentença favorável sobre o mérito da causa.

Antes de investigar se existem as condições da ação, o juiz há de, logicamente, averiguar se concorrem os pressupostos processuais. Quer dizer, antes de conhecer do mérito da causa, certificar-se-á de que pode conhecer dele.

São condições da ação: 1) a existência do direito, isto é, a existência de uma vontade concreta da lei que garanta um bem ao autor; 2) a qualidade ou legitimação para agir; 3) o interesse em agir.

As condições da ação são referidas no n. VI do art. 267 e a falta de um de seus requisitos leva o juiz a declarar a carência da ação (art. 301, X).

Divide Chiovenda os pressupostos processuais em relativos aos sujeitos da relação processual, ou requisitos necessários para a existência da relação processual, e exceções processuais, ou pressupostos que não são necessários para a existência da relação.

São pressupostos relativos aos sujeitos da relação processual, ou requisitos necessários para a existência da relação processual: 1) a capacidade do órgão jurisdicional (competência); 2) a capacidade de ser parte; 3) a capacidade de estar em juízo (capacidade processual); 4) a capacidade de pedir em juízo (*jus postulandi*).

São exceções processuais, ou pressupostos que não são necessários para a existência da relação: 1) a litispendência; 2) o compromisso arbitral; 3) a necessidade da tentativa prévia de conciliação, quando a lei a exija.

Os pressupostos processuais são verificados no momento em que a ação é proposta, ou em que se constitui a relação processual; as condições da ação devem existir no momento da sentença, ou, mais precisamente, no momento em que se encerra a discussão da lide.

Os pressupostos são regulados pela lei processual. As condições da ação, pela lei substantiva.

A sentença que nega a existência de pressupostos não afeta a ação em si, não nega a existência da ação; afirma apenas que a ação, caso exista, não pode fazer-se valer naquele processo, o que não impede que se faça valer, depois, noutro processo. A sentença não concede nem nega bem algum, não sendo, portanto, favorável nem desfavorável a uma parte; o juiz limita-se a declarar que não pode conhecer o mérito da causa, e extingue a ação.

A sentença que nega a existência de uma das condições da ação, ao contrário, é uma sentença favorável ao réu, reconhecendo-lhe um bem, e produz caso julgado substancial. O autor fica, em consequência dela, inibido de propor nova ação contra o réu sobre o mesmo objeto.

Cita José Alberto dos Reis, interessante exemplo com a ilegitimidade da parte, acolhida pelo n. VI art. 267: o autor foi declarado parte ilegítima para cobrar determinado título, não poderia, evidentemente, voltar à carga: a extinção fora definitiva, embora a ressalva do art. 268 não preveja este caso. Acontece que adquiriu, posteriormente, referido título por endosso do titular do direito. Assim, poderá ajuizar, legitimamente agora, a ação.

Vejamos outro ângulo do exemplo. O autor ajuizou a ação para cobrança de dívidas, o processo foi julgado extinto por falta de interesse de agir, visto que o documento não estava vencido. Vencido que seja o título, no entanto, poderá entrar novamente com a ação, sem nenhum obstáculo. A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado, relativamente ao processo extinto (art. 268).

Quando a sentença nega a ação, por não existir uma vontade concreta da lei que garanta um bem ao autor, o réu obtém o máximo de benefício, o seu triunfo é completo e definitivo.

Nosso Código não acolhe a classificação de Chiovenda, entre pressupostos relativos ao sujeito da relação processual (requisitos necessários para a existência da relação processual) e exceções processuais (pressupostos que não são necessários para a existência da relação). Nem, tampouco, segue a exemplificação chiovendiana. Alheia-se do tecnicismo e simplesmente arrola os casos em que a extinção se faz necessária, à vista da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Examinemos ligeiramente a catalogação do art. 301.

**1. Inexistência da citação inicial:** Nenhum processo pode ir avante sem o conhecimento do réu ou do interessado. Obedece-se ao princípio *nemo debet inauditus damnari* ("ninguém deve ser condenado sem ser ouvido"). Somente após o chamamento do réu ou interessado a juízo, a fim de se defender, há possibilidade de prosseguimento do processo, que começou com o despacho da petição inicial.

**2. A incompetência absoluta** deve ser declarada de ofício e pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção. A parte deverá deduzi-la na primeira oportunidade em que falar nos autos, sob pena de responder pelas despesas processuais.



3. **Inepta é a petição inicial** com gritantes falhas técnicas: falta do pedido ou da causa de pedir; narração em desacordo com a conclusão; pedido juridicamente impossível ou pedidos incompatíveis entre si.

4. **Reputam-se conexas** duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir. A conexão conduz o processo à extinção, extinção de um dos dois processos.

5. A **incapacidade da parte** é outro pressuposto impeditivo de constituição e desenvolvimento válido do processo; a relação processual, para ser válida, exige que os seus integrantes estejam juridicamente em condições de agir em juízo; ou a parte é capaz plenamente, ou deve ser regularmente representada ou assistida.

6. **Defeito de representação** vem explicitado nos arts. 12 e 13. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade na representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho, decretará a nulidade do processo, se o faltoso for o autor, ou mandará prosseguir o processo, reputando-se revel o réu; sendo a falta de terceiro, este será excluído do processo.

7. **Falta de autorização** motiva as mesmas penalidades do item anterior. A falta de autorização do marido ou de outorga da mulher, não suprida judicialmente, invalida o processo.

V — **Quando o juiz acolher alegação de perempção, litispendência ou coisa julgada:** instância perempta quer dizer instância acabada ou extinta. Por outras palavras, a perempção produz o mesmo efeito que a antiga absolvição da instância.

Ocorre a perempção se o autor der causa, por três vezes, à extinção do processo por falta de diligência. Ficará impedido de propor novamente a ação, abrindo-se-lhe, porém, a possibilidade de alegar em defesa o seu direito (art. 268 parágrafo único). Permanece o direito, mas sem a ação correspondente. A perempção, assim, tem força da coisa julgada.

Há **litispendência** quando se repete ação que já está em curso. Exige o Código que a parte alegue litispendência para evitar que o juiz seja colocado na alternativa ou de contradizer ou de reproduzir decisão anterior. A litispendência deve ser deduzida na ação proposta em segundo lugar. Considera-se proposta em segundo lugar a ação para qual o réu foi citado posteriormente, ou pela ordem de distribuição, se ocorreu a citação no mesmo dia.

Há **coisa julgada** quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

VI — **Quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual:** as condições da ação já nos referimos nos comentários ao n. IV.

Carnelutti fala em impossibilidade do litígio e impossibilidade do processo. Refere-se também à impossibilidade da relação jurídica processual, em virtude da extinção do sujeito, do objeto ou da causa. Ocorre a figura por extinção do sujeito no caso de morte da parte e sendo seu direito personalíssimo. O segundo caso surge com a extinção do objeto da relação jurídica; o terceiro aparece pela extinção de um dos interesses e conflito, como no caso da confusão do direito. Afirma, depois, que a cada uma das modalidades de impossibilidade da relação jurídica, corresponde uma modalidade de impossibilidade da lide: lide impossível pela extinção do sujeito, do objeto, da causa (ou de um dos interesses em conflito).

Exemplos: da extinção do sujeito — morte da parte na ação de dissolução do casamento; extinção do objeto — destruição do quadro raro que estava sendo reivindicado; extinção da causa — morte do proprietário do quadro raro reivindicado, deixando herdeiro universal o reivindicante.

A impossibilidade jurídica conduz à **pronúncia negativa do juiz**, isto é, a declaração de que nenhuma providência resta a tomar quanto ao pedido, extinguindo-se o processo.

Explica nossa lei que “para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade” (art. 3.º). O Código de 1939 ensinava que o interesse deveria ser econômico ou moral.

Merecem referências as explicações de Luís Eulálio de Bueno Vidigal, que faz distinção entre **condições de admissibilidade da ação** (requisitos para um pronunciamento judicial de mérito qualquer) e **condições de procedência da ação** (requisitos para um pronunciamento judicial favorável ao autor).

“Quanto ao **interesse processual** de agir: o juiz, p. ex., declara o autor carecedor de ação de cobrança porque omitiu as providências necessárias à satisfação de seu crédito “*quéritable*”, e não “*portable*”. É julgamento de mérito porque o fato que leva à carência de ação é um dos que constituem a **causa petendi** do autor. Se outro pedido se seguir, em que o autor alegue e prove ter dado essas providências, teremos com a modificação da **causa petendi**, nova ação que poderá vir a ser julgada procedente.

“Quanto à **possibilidade jurídica**: o juiz que, com base nela, declara o autor carecedor de ação nega que dos fatos alegados e juridicamente qualificados possa decorrer o provimento pedido pelo autor. Se, em pedido subsequente, o autor requer provimento diverso, temos nova ação, que, com objeto mudado, pode vir a ser julgada procedente.

“Quanto à **legitimação para agir**: mais claramente do que nos dois exemplos precedentes, é evidente que a modificação da parte pode levar à decisão judicial diversa.

“Finalmente, as **condições de procedência da ação**: ao verificar as condições de admissibilidade, já o juiz formulou seu julgamento sobre a existência da norma jurídica invocada pelo autor e sobre a qualificação jurídica dos fatos alegados. Para declarar procedente a ação, terá apenas de verificar: 1) se tais fatos ocorreram; 2) se não ocorreram circunstâncias que lhes alteram a qualificação jurídica; 3) se os fatos alegados pelo réu, devidamente qualificados e provados, não elidem a pretensão do autor” (Revista de Direito Processual Civil 6/11).

VII — **Pelo compromisso arbitral:** O Código Civil (arts. 1.037-1.048) permite às pessoas capazes de contratar louvarem-se em árbitros, que lhes resolvam as pendências judiciais ou extrajudiciais. As regras do Direito Material são ampliadas no estatuto processual (arts. 1.072-1.102), até exageradamente para um instituto pouco aplicado entre nós.

O compromisso arbitral é uma das formas de extinção do processo, podendo as partes dele se utilizar em qualquer fase do processo. Versando o litígio sobre relações jurídicas disponíveis, não são estas suscetíveis de solução através do compromisso arbitral. Assim, p. ex., não se faculta às partes dissolver o casamento, que contraíram, mediante juízo arbitral.

VIII — **Quando o autor desistir da ação:** a desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença. O processo pode extinguir-se com a

desistência pura e simples do autor, antes da resposta do réu. Após esta, a desistência terá efeito unicamente quando com ela concorde o réu.

O Código não faz distinção entre desistência da ação e desistência do pedido. Coloca a desistência da ação entre os casos de extinção do processo sem resolução do mérito; já a confissão e a transação se alinham entre os casos de extinção do processo com o julgamento do mérito. A desistência é ato unilateral do autor; a confissão, ato unilateral do réu; a transação, ato bilateral do autor e do réu. Desistindo, pode o autor voltar com a mesma ação; confessando ou transigindo, estará composta a lide e se proíbe ao autor renovar a ação. A sentença declarando a extinção, nestes dois últimos casos, considera-se demérito.

Não cabe ao juiz verificar a conveniência da desistência; compete-lhe apurar apenas a regularidade do ato praticado pelo autor.

A desistência da ação é ato pelo qual o autor faz cessar o processo que havia instaurado, sem que, com isso, entenda renunciar ao direito que pretendia fazer valer. Chiovenda assinala que a desistência da ação é a declaração da vontade de pôr termo à relação processual sem sentença do mérito.

**IX — Quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal:** refere-se o inciso aos direitos intransferíveis — personalíssimos, portanto. O Código chama a ação correspondente a esses direitos de ação intransferível.

Regula o assunto o Direito substancial. O exemplo clássico sempre vem à tona: extingue-se a ação de dissolução do casamento com a morte de um dos cônjuges.

**X — Quando ocorrer confusão entre autor e réu:** extingue-se a obrigação desde que na mesma pessoa se confundam as qualidades de credor e devedor (CC, art. 1.049). A confusão pode resultar de herança, legado, cessão de crédito ou sociedade universal.

**XI — Nos demais casos prescritos no Código:** os demais casos previstos no Código são os previstos nos arts. 13, I, 47, parágrafo único, e 265, § 2.º

No primeiro caso, o processo que estava suspenso para que o autor ou réu suprisse falha na representação ou na incapacidade processual extingue-se quando o faltoso for o autor: o juiz decretará a nulidade do processo, reza o texto legal.

No art. 47, parágrafo único, a extinção ocorre quando o autor não cumpriu ordem judicial de promover a citação de todos os litisconsortes necessários.

Por último, extingue-se o processo que estava suspenso para a parte constituir novo procurador pela morte do que até então atuava no feito, tendo em conta a inércia da parte, descumprindo determinação judicial.

Em nenhuma das hipóteses haverá julgamento de mérito.

A extinção do processo, como já afirmamos, não extingue a ação. A extinção torna ineficazes os atos realizados, mas não as sentenças pronunciadas no curso do processo. Como anotamos anteriormente, o Código manda repartir as despesas processuais igualmente entre as partes.

A extinção do processo faz terminar a relação processual, mas deixa íntegra a relação jurídica substancial, possibilitando ao autor propor novamente a mesma ação, já que não foi julgado o mérito, não ensejando, conseqüentemente, a coisa julgada material, mas unicamente a formal. A sentença que extingue a ação é neutra, não beneficiando, juridicamente, nem autor nem réu. Malogro do autor tem caráter puramente processual.

Convém não esquecer da determinação contida no art. 459: "... Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito: o juiz decidirá em forma concisa".

Recomenda o art. 329 que o juiz declare extinto o processo ocorrendo qualquer das causas relacionadas nos arts. 267 e 269, II-V. Exclui da relação apenas o n. I do art. 269 que determina a extinção do processo com julgamento do mérito quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor.

Os incisos do art. 267 já mereceram nossos comentários. Reza o art. 269: "Extingue-se o processo com julgamento do mérito: I- quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor; II- quando o réu conhecer a procedência do pedido; III- quando as partes transigirem; IV- quando o juiz pronunciar a decadência da prescrição; V- quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação".

Observamos, **ab initio** que a sentença que julga a transação e a renúncia considera-se sentença de mérito, não podendo, evidentemente, as partes renovarem a ação. Nestes casos, a composição do litígio surgiu por ato da parte, ou das partes, não do Estado.

Vejam item por item.

## ARTIGO 269 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

**I — Quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor:** o projeto do Código em vigor dizia que a extinção se dava com a sentença, no que foi repellido pela Faculdade de Direito da Universidade Católica de Minas Gerais, com a alegação de que o julgamento do mérito encerra o processo, salvo recursos. Mas apenas o encerra. Não se extingue. Completou a argumentação o Desembargador guanabarrino Luís Antônio de Andrade, explicando que o art. 162, § 1º, define a sentença como "ato pelo qual o Juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa". Logo, não é qualquer sentença que extingue o processo com julgamento do mérito, como está no artigo. O Código de Processo Civil português, paradigma do nosso, de onde teríamos colhido o ensinamento, diz **julgamento** onde dizíamos sentença e ora escrevemos "acolher ou rejeitar o pedido do autor".

Moniz de Aragão anota que a sentença concluirá pela procedência ou improcedência da ação, alcançando o resultado que, do Digesto, era concebido nestes termos: **vel condemnatione, vel absoluteione contingit**. Essa é a forma normal de encerramento do processo.

**II — Quando o réu reconhecer a procedência do pedido:** O novo Código de Processo Civil acolhe duas figuras jurídicas que vêm sendo secularmente confundidas por legisladores, doutrinadores, intérpretes e julgadores. São elas a **confissão** e o **reconhecimento da procedência do pedido**.

No Código de 1939, em numerosas passagens, chamou o legislador de confissão o que nunca foi confissão, alargando indevidamente o conceito deste instituto, em desfavor da melhor técnica legislativa.

Agora, o novo estatuto processual procura distinguir as figuras, limitando-se, porém, a disciplinar, até excessivamente, a confissão, nos arts. 348-354. Conceitua-se: "Há confissão, quando a parte admite a verdade de um fato, contrário ao seu interesse e favorável ao adversário". Informa que ela pode ser judicial e extrajudicial, como se faz sua prova, como proceder quando a parte incorrer em erro etc.

Quanto ao reconhecimento da procedência do pedido, limita-se a um inciso do art. 269, que trata da extinção do processo com julgamento do mérito. Está escrito: "Extingue-se o processo com julgamento de mérito... quando o réu reconhecer a procedência do pedido".



Ensina Cernelutti que toda vez que o réu manifesta sua adesão à demanda, seja qual for a razão por que o faz, reconheceu a procedência do pedido.

Vejamos as diferenças fundamentais entre confissão e reconhecimento do pedido.

A confissão entende com fato ou fatos invocados pelo autor para fundamentar o pedido. O réu concorda com os fatos, confessa a existência deles nos termos expostos pelo autor. No reconhecimento da procedência do pedido, ao contrário, o réu não toma conhecimento dos fatos, limitando-se a aderir simplesmente ao pedido.

Lamenta-se que esta confusão entre os significados da confissão e do reconhecimento ainda encontre guarida entre nós, pois há mais de um século já dispunham as legislações avançadas da Europa em sentido apropriado, a respeito do tema, nestas plagas ainda palpitante. Eis o que reza a Ordenação Processual Alemã, a famosa ZPO, no seu § 307: "Se, no debate oral, uma das partes reconhece, no todo ou em parte, a pretensão que contra ela se faz valer, será condenada, a pedido, nos termos do reconhecimento". No mesmo sentido do Código de Processo Civil austríaco: "Se o réu, na audiência preliminar ou no debate oral, reconhece, no todo ou em parte, a pretensão contra ele formulada, a pedido do autor proferir-se-á sentença nos termos do reconhecimento" (§ 395).

Diga-se desde logo que o reconhecimento da procedência do pedido que interessa à justiça é o total. O reconhecimento parcial significa pouco, pois não autoriza, só ele, que o juiz extinga o processo. Reconhecendo o réu numa ação de cobrança, p. ex., a procedência do pedido do autor e alegando que pagará apenas o principal, furtando-se ao pagamento das despesas, hoje exigidas pelo art. 20, estará aderindo apenas parcialmente ao pedido, não se admitindo, portanto, que o juiz coloque fim ao processo, salvo se o autor vier em socorro da extinção e concordar com a pretensão do réu. Mas aí teremos outra figura, bem mais próxima da transação.

A doutrina costuma classificar, ainda, reconhecimento da procedência do pedido em expresse e tácito, com a explicação de que expresse é o manifestado pelo réu, verbalmente ou por escrito; tácito surgirá pela omissão do réu, deixando, v. g., de contestar a ação. Nosso Código, porém, não acolhe esta explicação doutrinária, pois o art. 320, que trata da revelia, informa: "Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor". Vejamos bem: "reputar-se-ão verdadeiros os fatos", quer dizer: os fatos são confessados, ou considerados confessados pelo réu, se não contestar. Os fatos, e não a procedência do pedido.

Releva notar que os efeitos jurídicos da confissão e do reconhecimento da procedência do pedido distanciam-se enormemente. Quem reconhece a procedência do pedido perde a causa, adere ao pedido do autor, responsabiliza-se pelas consequências, pelo principal e despesas do processo, conseqüentemente. Quem confessa, no entanto, pode perfeitamente ganhar a causa, pois a confissão se relaciona unicamente com fatos, e estes fatos, os narrados pelo autor, nem sempre conduzem à procedência da ação, como reiteradamente temos visto nos julgamentos diários. Pode o revel, p. ex., que confessou os fatos narrados pelo autor à vista de sua inércia processual, obter êxito e vistoriar-se na ação.

Convoco, pois, a atenção para a gravidade da confusão que andamos fazendo no foro relativamente a estes dois importantíssimos institutos. Somente agora, mais de 100 anos após configuradas suas linhas de distinção pelo magnífico Código germânico, é que codificamos estas linhas doutrinárias. Esta, aliás, uma prova

provada de imperiosa necessidade a nova codificação processual civil brasileira, que se corporificou na Lei 5.869, objeto de nossos estudos.

Sabe-se que o reconhecimento puro e simples não é que põe termo ao processo, mas sim, o ato judicial, a sentença de mérito. O juiz apreciará livremente o ato de reconhecimento do pedido, podendo, a seu critério, admiti-lo ou não, verificando todas as situações jurídicas que levaram o réu a tomar tal atitude, visto que o reconhecimento, inclusive, pode ser simulado, falso ou obtido por meios escusos.

Reconhece-se apenas o que pode ser reconhecido pelo réu. Podem ser reconhecidos os direitos disponíveis, atinentes à possibilidade de disposição das partes. Direitos indisponíveis não admitem o reconhecimento do pedido por parte do réu. Nenhum juiz, p. ex., concordaria em julgar extinto um processo em que o autor pedisse a anulação do casamento e a ré aderisse simplesmente ao pedido, assim como não admitiria nenhum ato imoral, como na cobrança de dívida onde o autor acrescesse a parcela de juros extorsivos, aquiescendo o réu com o pedido.

Oportuna a advertência de Chiovenda: "O simples fato do reconhecimento não confere ao autor o direito de obter sentença favorável; o juiz conserva-se livre para examinar se existe norma abstrata aplicável ao caso, se a causa do contrato é lícita, se ficou provado um interesse de agir..."

O reconhecimento da procedência do pedido independe de qualquer ato do autor. É ato puramente unilateral do réu. Para praticá-lo, entretanto, o procurador deverá estar munido de instrumento com poderes especiais, à vista da redação do art. 38, onde o legislador deixou escrito que "a procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, estando com a firma reconhecida, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber a citação inicial, confessar, **reconhecer a procedência do pedido**, transigir, disistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromissos". Observamos que o Código trata **reconhecimento da procedência do pedido** logo após o verbo **confessar**. Isto quer dizer, portanto, que confessar é uma coisa e reconhecer a procedência do pedido bem outra. O advogado habilitado para confessar, como no Código de 1939, não poderá agora, jamais, aderir ao pedido do autor, reconhecendo-lhe a procedência. Para tanto haverá o poder especial, praticamente ainda desconhecido na luta diária do foro brasileiro.

Para que se possa avaliar nossa total ignorância do assunto, vamos fazer uma confissão: tivemos a cautela de pesquisar os índices de várias edições de novos Códigos de Processo, editados pelas mais diversas empresas, e apuramos que nenhum deles traz o verbete **reconhecimento do pedido**, ou **reconhecimento da procedência do pedido**. A confissão, entretanto, ocupa, às vezes, meia página do índice...

Mais um esclarecimento, embora quase desnecessário, em face do *caput* do artigo objeto de nossas considerações: a sentença de reconhecimento do pedido é definitiva e produz coisa julgada material.

Ressaltamos também a semelhança bastante acentuada da sentença extinguindo o processo com as decisões meramente homologatórias.

A estatística, neste País sem estatística, revela-nos que a falta de defesa do réu, na maioria dos casos, origina-se da ignorância das conseqüências advindas da não contestação da ação proposta pelo autor. Já o reconhecimento da procedência do pedido, que acelera o término do processo, como na confissão, ocorre imediatamente no processo, mas pode estar em situação mental praticamente idêntica à daquele

que não quis defender-se: concorda com a procedência do pedido por comodidade, por não querer litigar, por preferir perder a brigar, a discutir judicialmente a questão.

Cabe-nos, finalmente, ampliar a clareira que temos a pretensão de abrir neste terreno pouco firme na vida jurídica nacional com três exemplos fornecidos por José Frederico Marques:

1. Na consignatória de pagamento o juiz declarará extinta a obrigação e condenará o réu no pagamento das custas e honorários advocatícios se o credor receber (aderir ao pedido, portanto) e der quitação (art. 897, parágrafo único).

2. Na ação renovatória de locação a falta de defesa do réu induz a aceitação imediata da proposta do autor (art. 354 do CPC de 1939, que continua em vigor).

3. No processo de Registro de Torrens, publicados os editais, a pessoa que se julgar com direito ao imóvel poderá contestar o pedido; se não o fizer, o juiz ordenará a matrícula (art. 463, § 3.º do CPC de 1939). Aqui o reconhecimento é tácito.

Embora sem se referirem à expressão "reconhecimento da procedência do pedido", diversos outros textos legais tratam do assunto, quase sempre acomodando-o ao campo vasto da confissão.

III — Quando as partes transigirem: a sentença, no caso de as partes transigirem, é puramente homologatória. Ocorrerá tanto na fase de consignação quanto na fase de execução (art. 794, II), assim como no processo cautelar (art. 820, III). Transige-se sobre direitos disponíveis, ou, como quer o Código Civil, "só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado". É ato praticável unicamente por pessoas capazes.

É vasto o campo de aplicabilidade da transação, não somente quanto a direitos indisponíveis mas, também, quanto à forma processual. Quanto à forma, p. ex.: resolvem os litigantes fazer transação para transformar o desquite antigo, litigioso em amigável.

Há necessidade de poderes expressos ao advogado para firmar os termos da transação (art. 38). O inventariante, para fazê-la, precisa da autorização do juiz e aquiescência dos interessados.

Realiza-se a transação por instrumento público ou particular, ou nos termos dos autos, homologada pelo juiz, para se transformar em título judicial para execução (art. 583, II).

A matéria vem abundantemente disciplinada no Código Civil (arts. 1.025 e segs.).

IV — Quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição: a prescrição extingue a ação; a decadência extingue o direito.

Não versando sobre direitos patrimoniais (art. 219, § 5.º), o juiz pode conhecer de ofício a prescrição e decretá-la imediatamente, extinguindo o processo. Tratando-se, porém, de direitos patrimoniais (como usucapião), somente a iniciativa da parte poderá conduzir o julgador à decretação da extinção do processo pela prescrição (art. 128).

V — Quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação: a renúncia é a declaração do autor de que sua ação é infundada. Liebman doutrina: "Não se pode dizer que o reconhecimento e a renúncia exerçam influência imediata sobre o conteúdo da sentença, mas apenas que dispensam normalmente a prova dos fatos alegados respectivamente pelo autor ou pelo réu".

Renuncia-se direito disponível. Ultrapassado este limite, o juiz indeferirá o pedido de extinção do processo. A renúncia pode ser total ou parcial, interessando ao inciso que comentamos apenas aquela que conduz à extinção do processo.

No litisconsórcio, a renúncia de um litigante não beneficiará nem prejudicará os outros (art. 48). Só quem tiver capacidade plena pode renunciar direitos. É ela sempre escrita.

Finalmente, cumpre distinguir a renúncia (art. 169, V) da desistência (art. 267, VIII). A desistência diz respeito ao processo; a renúncia refere-se ao direito. Aquela, após a contestação, depende do consentimento da parte contrária; esta independe do referido consentimento. Quem desiste pode renovar a ação; quem renuncia, não pode. Faculta-se à parte renunciar a ação e prosseguir na execução.

## BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, LUÍS ANTÔNIO DE. Aspectos e inovações do Código de Processo Civil. Rio, Francisco Alves, 1974.

ARAGÃO, EGAS DIRCEU MONIZ DE. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio, Forense, 1974.

BETTI, EMILIO. Diritto Processuale. "Apud" JOSÉ ALBERTO DOS REIS, Comentário ao Código de Processo Civil, Coimbra Editora, 1946.

BEVILÁQUA, CLÓVIS. Código Civil Comentado. Rio, Francisco Alves.

CALAMANDREI, PIERO. Estudios sobre el Proceso Civil. Trad. de SANTIAGO SENTÍS MELENDO. Buenos Aires, EJE, 1962. CARNELUTTI, FRANCESCO. Diritto e Processo. Nápoles, 1958. — Sistema de Derecho Procesal Civil. Coimbra Editora, 1940.

— Idem. Trad. de NICETO ALCALÁ ZAMORA y CASTILLO E SANTIAGO SENTÍS MELENDO. Argentina, UTHERA, 1944.

CHIOVENDA, GIUSEPPE. Instituições de Direito Processual Civil. Trad. de GUIMARÃES MENEGALE. São Paulo, Saraiva, 1965.

— Principios de Derecho Procesal Civil. Trad. de JOSÉ CASAS y SANTALÓ, Madri, Reus.

GUASP, JAIME. Comentários ao Código de Processo Civil. V. 1. Apud JOSÉ ALBERTO DOS REIS. Comentários ao Código de Processo Civil, Coimbra Editora, 1946.

GOLDSCHMIDT, JAMES. Derecho Procesal Civil. Trad. de PRIETO CASTRO. Madri, Labor, 1936.

LACERDA, GALENO. O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes. Rio, Forense, 1974.

OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO ÁLVARO DE. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio, Forense, 1988.

LIMA, PAULO C.A. Código de Processo Civil. Legius, 1973 (com acolhimento de crítica de Luís Antônio de Andrade).

MARQUES, JOSÉ FREDERICO. Instituições de Direito Processual Civil. Rio, Forense.

OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO ÁLVARO DE, e LACERDA, GALENO. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio, Forense, 1988.

REDENTI, ENRICO. *Derecho Procesal Civil*. "Exposição de Motivos de Código de Processo Civil italiano" (relação do Min. Grandi). Trad. de SANTIAGO SENTÍS MELENDO. Buenos Aires, EJE, 1957.

REIS, JOSÉ ALBERTO DOS. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Coimbra Editora, 1946.

RESENDE FILHO, GABRIEL DE. *Curso de Direito Processual Civil*. São Paulo, Saraiva, 1954.